University of Zawia Journal of Legal and Sharia Sciences (UZJLSS)
Volume 13, Issue 2, (2024), pp. 319-348

Civil Liability of the Contractor Arising from Building Collapse

Ali Alsadia Aldhabaa

Academic degree : Assistant lecturer. Department: Private law Faculty of Law Zawia University of Zawia- Zawia Llbya

Email: a.aldhabaa@zu.edu.ly

Received:25/9/2024/Accepted: 26/10 /2024 | Available online: 18/ 12 /2024 | DOI:10.26629/uzjlss. 2024;16.

ABSTRACT

The phenomenon of building and structural collapses has become increasingly prevalent due to the rapid urban expansion driven by growing population demands and the rush of investors seeking quick profit by constructing buildings that often lack proper architectural standards and regulations. This rush compromises the safety and well-being of individuals and leads to significant financial losses. The impact of such collapses is profound on citizens, as housing symbolizes stability and provides security. Additionally, the state and its economy suffer from these incidents due to the substantial investments made in construction projects, making this sector an essential part of the national economy that cannot be overlooked. Therefore, protecting this sector from risks that threaten its integrity is of utmost importance.

In response to the escalation of this issue and its consequences on public safety and the preservation of lives and property, the legislator has imposed stringent measures concerning the civil liability of contractors. This study aims to highlight the contractor's responsibility for the safety of buildings, a critical issue addressed by various legislations, particularly Libyan civil law.

This research delves into the contractor's liability for the structural integrity of buildings post-construction and upon delivery to the employer. One of the main obligations of the contractor is to complete a sound and durable structure that serves its intended purpose according to the contractual agreement and professional standards. The contractor is held accountable for any defective construction work, which may result from using substandard materials or negligence in adhering to architectural principles.

In performing their duties, contractors must follow the architectural and technical guidelines imposed by their profession, ensuring there is no error, deficiency, or violation of technical standards and construction regulations, or legal requirements. These obligations must be met within the contractor's capabilities and resources. The legislator's goal in regulating contractor liability is to ensure that buildings are safe and free from defects, thereby preventing significant damages that may result from structural failures and protecting third parties from potential harm.

Keywords: Contractual Liability - Employer - Contractor – Work - Civil Liability of the Contractor Arising from Building Collapse

How to cite this article:
Aldhabaa A. **Civil Liability of the Contractor Arising from Building Collapse**. *Univ of Zawia J. Legal Sharia Sci 2024; 13: 319-348.*

"Articles published in *Univ of Zawia J. Legal Sharia Sci* are licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License."

المسؤولية المدنية للمقاول الناشئة عن تهدم البناء

علي الصادق الضبع
الدرجة العلمية : محاضر مساعد . القسم: القانون الخاص الكلية: القانون. جامعة الزاوية
Email: a.aldhabaa@zu.edu.ly

تاريخ الاستلام2024/9/25م **تاريخ القبول: 2024/10/26م** **تاريخ النشر: 2024/12/18م**

ملخَّص البحث:

تتناول الورقة

كثرت ظاهرة انهيار البنايات والمنشآت العمرانية، نتيجة التوسع الذي يطبع موضوع العمران بسبب النمو السكاني المتزايد، وتهافت أرباب رؤوس الأموال على تشييد عمارات تفتقر إلى مقومات الفن المعماري وضوابطه، بهدف: تحقيق أكبر ربح في أقصر وقت ، من دون اكتراث لأرواح الناس، والأموال التي تذهب ضحية ذلك، ولما كان لذلك من بالغ الأثر في المواطن بالدرجة الأولي كون السكن يمثل له رمز الاستقرار في حياته ويوفر له الأمن ، كما له من الأثر البليغ أيضاً في الدولة اقتصادياً بكونها صرفت عليه أموالاً طائلة ، لذا أصبح هذا القطاع يمثل ثروة هائلة وجزءًا من اقتصاد الدولة لا يمكن الاستغناء عنه ، فله من الأهمية ما يستدعي المحافظة عليه من المخاطر التي تهدد كيانه.

وأمام تفاقم هذه الظاهرة، وما تحدثه من مساس بالسكينة العامة، وسلامة الأرواح والممتلكات، فقد تشدد المشّرع بخصوص المسؤولية المدنية لمقاولي البناء، لذلك هدفت هذه الدراسة الي إبراز مسؤولية المقاول عن سلامة البناء، بوصفها من المسائل المهمة التي أولتها التشريعات المختلفة عامة، والتشريع الليبي خاصة أهمية في القانون المدني و هذا ما تطرقت إليه هذه الدراسة.

تطرق هذا البحث إلى مسؤولية المقاول عن متانة البناء بعد إنجازه وتسليمه لصاحب العمل، ومن أهم التزامات المقاول: إنجاز بناء سليم ومتين صالح للغرض الذي أعد من أجله، بمقتضى العقد الذي يربطه برب العمل، ووفق أصول المهنة حيث يسأل عن التنفيذ المعيب لأشغال البناء الذي قد ينتج عن استعمال المقاول لمواد معيبة، كما قد ينتج عن تقصيره وعدم مراعاته لقواعد الفن المعماري.

ويتوجب على المقاول في ممارسته لعمله: اتباع الأصول الفنية المعمارية التي تفرضها قواعد المهنة، طالما لم يتبين فيها خطأ، أو قصور أو مخالفة للضوابط الفنية، والمعطيات التقنية التي يقوم عليها فن التشييد، أو لما تقضي به القوانين واللوائح ، كل ذلك في حدود إمكانياته وقدراته ، وغاية المشّرع من تنظيم أحكام مسؤولية المشيد هو: التأكد من سلامة المنشآت وخلوها من العيوب ، وتلافياً للأضرار الجسيمة التي تترتب على تصدعها ، وكذلك الأضرار التي تصيب الغير.

الكلمات المفتاحية : المسؤولية العقدية – رب العمل – المقاول – تسلم العمل – المسؤولية التقصيرية –القانون المدني الليبي.

المقدمة:

عقد المقاولة من أهم العقود التي تعتمد عليها الدول في تنفيذ مشاريعها التنموية، فهي من أكثر العقود المدنية وجوداً وتشَعباً على أرض الواقع. لذلك يُعَدَ المقاول من أهم الناشطين في ميدان البناء، والأكثر عرضة للمساءلة عن الأخطاء التي ترتكب إخلالاً بأصول البناء أثناء تنفيذه للأشغال المتّفق عليها بموجب عقد المقاولة الذي يربطه برب العمل.

إن مسؤولية المقاول هي مسؤولية قانونية أوجبها القانون حماية لمصالح صاحب العمل غير الخبير بأمور البناء، وحمايةً خاصة به ومشددة تختلف عن أحكام المسؤولية العقدية والتقصيرية، فهذه المسؤولية لها نطاق للمصلحة العامة، لذا فإن لها أحكاماً خاصة بها من حيث الأضرار والأشخاص وكذلك المدة، في حين أن المسؤولية العقدية تنطبق على كل الأشخاص الذين يقومون بالإخلال بعقودهم، وتنطبق على كل الأضرار التي قد تقع، فإن هذه المسؤولية تنطبق على كل مِنْ المقاول ورب العمل، وتختص بالأضرار الناشئة عن عيوب التهدم الكلي أو الجزئي، وكل عيب يهدد متانة البناء وسلامته.

إن ضمان المقاول في مقاولات المباني والإنشاءات بعد إتمامها يقوم على: المسؤولية المفترضة التي لا تقبل إثبات العكس، فبمجرد حدوث التهدم، أو الخلل الجزئي، أو الكلي فيما شيّده من مبان، أو أقام من منشآت ثابتة تقوم مسؤوليته القانونية المفترضة، ولا يمكن التخلص من هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي، أو القوة القاهرة، أو خطأ صاحب العمل.

وتقوم مسؤولية المقاول المفترضة بقوة القانون لمدة عشر سنوات من إتمام البناء أو الإنشاء، أي أن المشّرع جعل مسؤولية المقاول مرتهنة بتحقيق نتيجة، وهي بقاء المباني والمنشآت سليمة متينة لمدة عشر سنوات بعد إتمام البناء أو الإنشاء، بحيث لو حدث للبناء أو الإنشاء أيٌ تهدم أو خلل كليّ، أو جزئيّ خلال عشر سنوات من إتمام البناء، أو الإنشاء فإنه يضمن ذلك.

أهمية البحث:

تتجلي أهمية هذه الدراسة العملية في البحث في أحد العقود القانونية المعاصرة (عقد المقاولة)، إذ أصبح عقد المقاولة من العقود الرئيسية في أعمال البناء و التشييد، وشاع اللجوء إليه في معاملات البناء، كما تكمن أهميتها بخطورة تهدم الأبنية والمنشآت الثابتة بشكل كليّ أو جزئيّ سواء لصاحب العمل أو للغير المتضرر من جرّاء ذلك التهدّم، كما تتمثل أهمية دراسة هذا الموضوع لما له من أهمية في الحياة الاقتصادية بوصفها ثروة اجتماعية ومكاناً لاستقرار الناس، وضمان أمنهم من خلال تشييد المباني وحاجة المجتمع إلى السكن، والشيء الذي يسهّل ويجعل رجال القانون على معرفة واسعة بالقانون المعماري.

إشكالية البحث:

تكمن مشكلة البحث في: إن صيغ عقود المقاولات أصبحت لا تتماشى مع التطور الهائل، والمستمر في قطاع الإنشاءات . رغم أهمية الدور الحيوي الذي يقوم به هذا العقد، فإن هذه الإشكالية تبحث مدى إمكانية إعفاء المقاول من المسؤولية المترتبة عليه، نتيجة تهدم البناء، أو المنشأة الثابتة بشكل كلي، أو جزئي، أو عند ظهور عيب جوهري يهدد سلامة هذا البناء ومتانته، لذا يطرح البحث تساؤلات عدة حول مسؤولية المقاول عن تهدم البناء ، أهمها:

1- ما طبيعة المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي يسببها تهدم البناء؟ ويتفرّع عن هذه الإشكاليات التالية: من هم المسؤولون عن تهدم البناء؟ ومتى تكون مسؤوليتهم عقدية؟ ومتى تكون تقصيرية؟.

2- هل يمكن لصاحب العمل الرجوع على المقاول بالضمان حتى ولو تم قبول العمل بشكل معيب وليس وفقا لما تم الاتفاق عليه بينهما؟.

3- هل يُعَدُّ المقاول مسؤولاً في جميع الحالات حتى وإن كان العيب ظاهرًا في البناء، أو المنشأة الثابتة نتيجة غش صاحب العمل؟.

4- هل يخضع المقاول من الباطن لإحكام مسؤولية الضمان مع المقاول الأصلي في مواجهة رب العمل؟.

نطاق البحث:

يتحدد نطاق البحث بتحديد المسؤولية المدنية الخاصة بالمقاول عن تهدم المباني والمنشآت وما قد يظهر من عيوب، والطبيعة القانونية لمسؤولية المقاول الناجمة عن تهدم البناء، تم تحديد شروط قيام المسؤولية، إضافة إلي التعويض عن الأضرار الناشئة عن مسؤولية المقاول وحالات الإعفاء منها، مع التطرق إلي بعض تشريعات تنظيم عمليات البناء والتشييد في بعض جوانبها.

منهج البحث:

من أجل معاجلة هذا الموضوع تم الاعتماد على **المنهج الوصفي** ويظهر ذلك من خلال التوقف على النصوص القانونية وتحليلها، مع الاستعانة **بالمنهج المقارن** ثم **التحليلي والاستنباطي** من خلال تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية المقاول، ووصف شروطها، وكيفية التخلص منها ، وتحليل مختلف أبعاد هذه المسؤولية المترتبة عن المقاول.

1- **المنهج الوصفي:** من خلال وصف مسؤولية المقاول والمالك ووصف شروطها.

2- **المنهج التحليلي:** من خلال تحليل النصوص القانونية.

3- **المنهج المقارن:** من خلال المقارنة بين القوانين ولاسيما القانون المدني الليبي والقانون المدني الفرنسي و المصري.

الدراسات السابقة:

في إطار إعداد هذا البحث قام الباحث بمراجعة عدد من الدراسات ذات الصلة بالموضوع ، والتي تطرقت إلى المسؤولية الخاصة لمقاول البناء من حيث الأضرار والأشخاص، كذلك البحث في النظام القانوني للمسؤولية الخاصة لمقاول البناء عن الاضرار التي تلحق بالمضرور جراء تهدم البناء وسوف يذكر الباحث منها الدراسات التالية :

- دراسة بعنوان "**المسؤولية المدنية للمقاول والمهندس المعماري التضامنية** " رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول علي درجة الإجازة العالية (ماجستير)، إعداد الطالب: لارا فرحات، كلية الدراسات العليا – جامعة القدس، فلسطين، 2022 م، هدفت هذه الدارسة إلى التعرف على النظام القانوني المتعلق بالمقاول، والمهندس المعماري وفقاً للقانون الأردني، وتطرقت لمجمل من القوانين الأخرى مثل: القانون المصري، والفرنسي، تناولت هذه الدراسة طبيعة مسؤولية المقاول والمهندس، من خلال التطرق للطبيعة القانونية لهذه المسؤولية؛ فقد تناولت هذه الدراسة نطاق تطبيق أحكام مسؤولية المقاول والمهندس المعماري من حيث: الأشخاص فيما يتعلق بالمستفيدين و المسؤولين، ومن حيث الأضرار ومدى خطورتها التي تصيب المباني و المنشآت الثابتة، وأحكام مسؤولية المقاول والمهندس من حيث الجزاء المطبق، ومدى إمكانية انتفاء المسؤولية.
- **دراسة بعنوان "مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة** "، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول علي درجة الإجازة العالية (ماجستير)، إعداد الطالب: عبدالعزيز عادل، كلية الدراسات العليا – جامع النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2007م. تناولت هذه الدراسة عقد المقاولة وخصائصه، وميزت بين هذا العقد وما يشتبه به من عقود أخرى. تطرقت هذه الدراسة إلى: طبيعة مسؤولية المقاول والمهندس وخصائصها، ومن ثم وضحت في الفصل الثاني نطاق تطبيق أحكام مسؤولية المقاول والمهندس من حيث الأشخاص والأضرار والمدة.
- تناولت هذه الدراسة بعض الدراسات السابقة التي عالجت هذه المسؤولية غالباً من خلال تناولها عقد المقاولة بشكل عام عند الحديث عن التزامات المقاول وأهم هذه الدراسات ما جاء في الموسوعة القانونية "الوسيط" للدكتور عبد الرزاق السنهوري، وقد اعتمد السنهوري في دراساته على ما جاء في القانون والفقه والقضاء الفرنسي، مع شرح القانون المدني المصري. وهناك دراسات أخرى لعقد المقاولة في القانون المصري منها: أحكام عقد المقاولة لفتيحة قرة، وشرح أحكام عقد المقاولة لمحمد لبيب شنب.

خطة البحث:

سنتناول الضوابط القانونية لمسؤولية المقاول عن تهّدم البناء، والآثار الناجمة عن هذه المسؤولية وفق خطة بحث مقسمة على مبحثين، وفيه مطلبان علي النحو التالي:

المبحث الأول: الأحكام القانونية المنظَّمة لمسؤولية المقاول عن تهّدم البناء.

المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية المقاول.

المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية.

المبحث الثاني: الأحكام القانونية المنظمة للآثار الناجمة عن مسؤولية المقاول عن تهّدم البناء.

المطلب الأول : التعويض عن الأضرار الناشئة عن مسؤولية المقاول.

المطلب الثاني: حالات انتفاء المسؤولية عن المقاول.

المبحث الأول: الأحكام القانونية المنظمة لمسؤولية المقاول عن تهدم البناء.

يخضع المقاولون للقواعد الخاصة في المسؤولية المدنية، فَيُسْألون من قبل المالك المتعاقد معهم ومن الغير عن كل خطأ يقع منهم في تنفيذ الأعمال التي تعهدوا بها، سواء كان هذا الخطأ فنياً أو عادياً. ولذا فإن مسؤولية المقاول تثبت ولو تدخل المالك في العمل ولم ينفذ المقاول إلا ما أمره به المالك، لأن واجب المقاول هو الامتناع عن كل عمل يخالف أصول الفن ولو أمره به المالك. وسوف يتم تقسيم هذا المبحث على مطلبين: الأول الأساس القانوني لمسؤولية المقاول، والثاني: شروط قيام المسؤولية للمقاول. (1)

المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية المقاول:

إن الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية هي مسؤولية عقدية نابعة من العقد المبرم بين المقاول من جهة ورب العمل من جهة أخري، ومن البديهي في مجال المسؤولية العقدية ضرورة وجود عقد صحيح طرفاه المقاول، وصاحب العمل المضرور كون الضرر ناتجاً عن الإخلال بالالتزامات العقدية المنصوص عليها في صلب العقد، إضافة إلى المسؤولية التقصيرية في حالات معينة (2)، ومن هذا المنطق يثور تساؤل عن طبيعة المسؤولية المدنية للمقاول عن تهدم البناء، وما هو النظام القانوني لهذه المسؤولية ؟.

لذلك سيتم تقسيم هذا المطلب على فرعين الأول: مسؤولية عقدية قررها القانون، والثاني: المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ التقصيري.

الفر ع الأول: مسؤولية عقدية قررها القانون.

أولا – مسؤولية عقدية يحكمها عقد المقاولة.

يربط المقاول مع رب العمل عقد العمل القانوني الذي بموجبه تحدّد الالتزامات و الواجبات والآثار الناتجة عن هذا العقد (عقد مقاولة) (3) حيث يتعهد بمقتضاه الطرف الأول بإنشاء البناء أو جزء منه مقابل أجر معين يتعهد به الطرف الثاني، فلابد من توافر مجموعة من الأركان التي بصددها نكون أمام مسؤولية عقدية تخول صاحب العمل من رفع دعوى على المقاول، فإذا تخَّلف أحد هذه الأركان لا يتمكن رب العمل من مساءلة المقاول عقدياً. (4)

ومن ثم: فإن المقاول يلتزم بإتمام البناء في الوقت المتفق عليه طبقاً للشروط والمواصفات الواردة في العقد ، لذلك يجب على المقاول اتباع العرف وأصول الصناعة والفن في مجال البناء. وهذا الالتزام يكون بتحقيق نتيجة وهي تسليم البناء أو العمل محل الاتفاق، والإخلال بتنفيذه يثير المسؤولية العقدية في مواجهة المالك، الذي يكون له طبقًا للقواعد العامة الحق في الدفع بعدم تنفيذ الالتزامات التي تقع عليه، أو المطالبة بفسخ العقد، أو المطالبة بالتنفيذ العيني إن كان ممكناً أو المطالبة بالتعويض بحسب الأحوال. (5)

وتقدير الإخلال بالتنفيذ يتم عادة عند تسليم البناء إلا أنه إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف للعقد، مثل مخالفة السُمْك المتفق عليه للجدران، جاز لرب العمل أن يطلب بفسخ العقد وإما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقة المقاول الأول.(6)

قد يشترك المهندس المعماري – بوصفه المصمم للمشروع – مع المقاول في تحمُّل جزء من المسؤولية إذا ثبت تقصيره في واجب الإشراف، والرقابة الذي يفرض عليه فحص مواد البناء ومراقبتها، كما أن مورد مواد البناء قد يُعَدُّ مسؤولاً عن عيوبها، على اعتبار أنه ملزم بضمان صلاحيتها للاستعمال، حيث يضمن البائع عيوب الشيء التي تنقص من قيمته نقصاً محسوساً، أو التي تجعله غير صالح لاستعماله فيما أعد له بحسب طبيعته، أو مقتضى العقد. (7)

ثانيا – ضمان المقاول لعيوب البناء:

لم يترك المشَّرع التزام مقاول البناء خاضعاً للأحكام العامة في الضمان التي تسري على كل عقود المقاولات مهما كانت طبيعة العمل الذي ترد عليه، بل وضع أحكاماً خاصة لهذا الضمان، حيث شدد فيها من مسؤولية المقاول، وذلك نظراً لما قد يترتب على تهدم المباني من أضرار جسيمة تصيب الأرواح والأموال، ولا تقتصر على من كان طرفاً في التعاقد، بل قد تمتد إلى الغير، حيث نصت المادة (650) من القانون المدني الليبي على مسؤولية المهندس المعماري والمقاول عن انهدام البناء.

" 1 – يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي، أو جزئي فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى، وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها..... 3 – وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل".(8).

مفاد نص المادة: إن المقاول ملزم بضمان سلامة البناء الذي يشّيده ، وجعل هد الالتزام التزاماً بنتيجة. أساس هذا الضمان هو العقد الذي يتم بين المقاول و صاحب العمل، بحيث تقوم مسؤولية المقاول على الأخطاء التي تحدث في البناء، أو الإنشاء الذي يظهر من وقت بداية البناء أو الإنشاء، أي أن أساس هذا الضمان هو المسؤولية العقدية التي تظهر في نص المادة السابقة (650) من القانون المدني الليبي.

لدلك: نجد المشرع الليبي سلك أسوة بالمشرع المصري في المادة (601) من التقنين المدني على أن " يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهّدم كلي أو جزئي فيما

شيدوه من مبان، أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها .... ".(9)

لذا، فإن مسؤولية المقاول عن خلل البناء بعد تسليمه هي مسؤولية عقدية قررها القانون لكل عقد مقاولة على البناء سواء نص عليها العقد أو لم ينص، كمسؤولية البائع عن العيوب الخفية فإنها ثابتة بنص القانون لكل عقد بيع، كما يعد المقاول مسؤولاً عن أخطائه الفنية ولو كان قد اتبع في تنفيذ العمل التصميمات التي وضْعتهما الحكومة أو رب العمل، ذلك لا يخوّل المقاول أن يتخذ من جانبه الاحتياطات التي كان يجب اتخادها لمنع الضرر عن الغير أثناء تشييد البناء.(10)

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن ضمان المقاول أساسه: عقد يبرم بينه وبين صاحب العمل، يستوجب مسؤوليته عن عيوب التنفيذ." ضمان المقاول لعيوب البناء مدته عشر سنوات تبدأ من وقت تسليم المبني المادة (651) مدني سقوط الدعوي بهذا الضمان بانقضاء ثلاث سنوات من تاريخ انكشاف العيب، أو حصول الهدم المادة (654) مدني – تمسك المقاول بالتقادم الثلاثي لدعوي ضمانه لعيوب البناء تحمله عبء وقت انكشاف العيب ومضي المدة المذكورة بعدئذ" (11)

الفرع الثاني : المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ التقصيري.

فضلاً عن المسؤولية العقدية يمكن أن يُسْأل مقاول البناء تقصيرياً طبقاً للقواعد العامة. وتكمن أساس هذه المسؤولية – إذْا أصاب الضرر شخصاً من الغير (الأجنبي عن عملية البناء تماماً كالجيران والمارة) أي غير رب العمل المرتبط عقدياً بالمقاول ، فإن المضرور إذْا أراد مطالبة المقاول بالتعويض لا يستطيع التمسك بعقد المقاولة، لأنه لا يوجد عقد بين الغير والمقاول، ولذلك فمن المسلَّم به مسؤولية المقاول عن الضرر الذي يصيب الغير، وهي مسؤولية تقصيرية. (12)

بالتالي فإن الضمان المقرر في المسؤولية العقدية، وهو نظام قانوني مقرر لمصلحة رب العمل أو (مالك البناء)، ومن ثم فإن المضرور من الغير لا يستطيع الرجوع على المقاول بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، أن يتمسك بقرينة المسؤولية التي يقوم عليه هذا النظام، فليست هناك رابطة عقدية، إنما يتعين عليه في الأصل أن يقيم الدليل علي خطأ تقصيري في جانبهما. (13)

ومن أمثلة هذا الخطأ: إهمال المقاول في اتخاد الاحتياطيات الفنية الضرورية لحماية المباني المجاورة، مما يؤدي إلى تصدعها أو انهيارها، إذْا انهدم البناء وأصاب أحد المارة جرَّاء عمليات البناء كسقوط شيء مما يستخدم في التشييد أو بسبب إحدى أدواته، والضرر قد يصيب الغير في جسمه أو في ماله كسيارة عابرة أو واقفة بالقرب من مكان البناء.(14)

وفي هدا الشأن أيدت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها حكم الاستئناف الدي عَدَّتْ فيه المقاول والمهندس مسؤولين بالتضامن مع صاحب البناء عن الخلل الذي أصاب بناء الجار نتيجة للقيام بعمليات الحفر. (15)

فيرجع الغير على المقاول إذا لحقه ضرر من البناء، لكن بشرط أن يثبت الغير خطأ في جانب المقاول طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، بالتالي يستطيع المضرور الرجوع بالتعويض على حارس البناء (المقاول) على أساس خطأ مفترض، ولكن بشرط أن يثبت في جانب المسؤول خطأ تقوم عليه المسؤولية التقصيرية، وأن يكون البناء تحت يد المقاول قبل تسليمه لرب العمل. (16)

أيضاً يستطيع المالك (رب العمل) الرجوع على المقاول طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية في حالة الأضرار الجسدية – إذ استقر القضاء على أن عقد المقاولة لا يتضمن التزاماً بالسلامة على عاتق المقاول، حيث لو وجد مثل هذا الالتزام لكانت مسؤوليتهما عقدية أو تقصيرية، الشيء نفسه بالنسبة للأضرار المادية التي تصيب رب العمل في أمواله التي ليس لها صلة بعملية البناء كالأضرار التي تلحق سيارة أو عقاره المجاور، ويستطيع المالك الرجوع على المقاول للتعويض عن هذه الأضرار بمقتضى قواعد المسؤولية التقصيرية.

يجيز القضاء الفرنسي لرب العمل الرجوع على المقاول بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، وذلك في حالة الغش، أو الخطأ الجسيم، أو التدليس الصادر من المقاول استناداً إلى فكرة الغش الذي يصدر عنه في مواجهة رب العمل بمناسبة تنفيذ الالتزامات التعاقدية ويعدُّ في نظر القضاء خارجاً عن نطاق العقد، فإنه يكتسي طابعاً تقصيرياً. (17)

ويجدر التنويه هنا إلى: إن المقاول من الباطن، والعمال، والفنيين الذين يستعين بهم المقاول الأصلي في تنفيذ البناء لا يعدون من الغير، ويسأل كلٌ من المهندس، والمقاول عن أخطائهم مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعة وفقاً لما أشارت إليه المادة (660) الفقرة (1–2) من القانون المدني الليبي: "إنه يجوز للمقاول أن يَكِل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول من الباطن ... ولكنه يبقى في هذه الحالة مسؤولاً عن المقاول من الباطن قبل رب العمل". وبالتالي يكون لرب العمل الرجوع على المقاول بدعوى الضمان حتى لو كان سبب تهدم البناء، أو تعيبه خطأً صادراً من هؤلاء، ودون حاجة لإثبات هذا الخطأ.

يكون المالك والحارس في أغلب الأحيان شخصاً واحداً وذلك لأن سلطات الاستعمال والتسيير والرقابة تترتب عادة علي حق الملكية تعد في العادة حقاً ملازماً لحق الملكية، لكن لا مانع من انتقالها برضا المالك إلى شخص آخر، ويصاحبها في ذلك انتقال الحراسة، فتصبح السيطرة الفعلية بيد هذا الشخص أي بيد الحارس، وهو ما يجرنا إلى التساؤل حول أثر هذه السيطرة على البناء في إعمال المسؤولية عن أضرار التهدم؟.

- **أساس رجوع الغير على المقاول:**

نصت المادة (180) من القانون المدني الليبي في الفقرة (1) على الأضرار الناتجة عن انهدام البناء علي أنَّ "مالك البناء أو حارسه إذا لم يكن البناء في حراسة المالك مسؤولاً عما يحدثه انهدام البناء من

ضرر ولو كان انهداماً جزئياً، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قِدَم في البناء أو عيب فيه ".[18]

حيث أشارت المادة 180 على مسؤولية المالك عن تهدم البناء إذا كانت السيطرة الفعلية للشيء (البناء) تحت رقابته الفعلية، أما إذا كان مالك البناء حارساً له، ولم يكن البناء في رعايته فتقع المسؤولية على عاتق الحارس. وبالتالي يكون المقاول مسؤولا عما يحدث من تهدم بوصفه حارساً له ويلتزم بالتعويض ما ينجم عنه من أضرار.

يقصد بالحراسة وهي: السيطرة الفعلية المستقلة على الشي (البناء)، فيكون المالك مكلّفاً بحفظه وصيانته؛ ومن المفروض أن مالك البناء هو الذي يسيطر عليه سيطرة فعلية وهو المتصرف في شؤونه، ومن ثم توجد قرينة أن حارس البناء هو المالك، إلا أنه قد تنتقل الحراسة من المالك إلى غيره كالمنتفع والمرتهن والحائز، فحارس البناء لا يكون ضرورة هو المالك كالمقاول يكون حارساً للبناء الذي يشيده حتي تاريخ تسليمه للمالك. (19)

غير أن المشرع المصري نص في المادة (177) من القانون المدني المصري: على أن الحراسة في طور التشييد يكون المبني خاضعاً لحراسة المقاول، فيكون مسؤولاً عن الضرر الدي يحدث للغير من جرّاء تهدّمه ولو جزئيا. أما القانون الفرنسي، فنص في المادة (1386) على مسؤولية المالك وليس الحارس على الضرر الناجم عن التهدم الكلي أو الجزئي.(20)

وخلاصة القول، يبقى الأساس القانوني لمساءلة المقاول عن تهدم البناء، وهي مسؤولية قانونية أساسها القانون (مسؤولية عقدية) يحكمها عقد المقاولة، وإنُ المقاول مسؤول مسؤولية عقدية عن ما يحدث في البناء الذي يشيده من تهدّم كليّ وجزئيّ، أو ما يظهر فيه من عيب خلال عشر سنوات من تسليمه، وهو ما يعني أنه يكفي لقيام مسؤولية المقاول عن التهدم أو انكشاف العيب خلال مدة الضمان. وكذلك تثبت مسؤوليته بناءً على تقصيره في التأكد من صلاحية تلك المواد وحدوث ضرر للغير، وفقاً للنظرية العامة للمسؤولية التقصيرية المنصوص عليها.

المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية.

المسؤولية العقدية تقابل المسؤولية التقصيرية؛ فالأولى جزاء العقد، والثانية جزاء العمل غير المشروع، وهذا ما سوف نتناوله في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: شروط تحقق المسؤولية العقدية للمقاول:

يشترط لقيام المسؤولية العقدية للمقاول: أن يرتبط الطرفان (المقاول – صاحب العمل) بعقد مقاولة محله تشييد أو إقامة منشأة ثابتة، وعدم انهدام المنشأة أو ظهور عيب يهدد سلامة البناء ومتانته، وأن يحصل هذا التهدم خلال مدة الضمان المقدرة بعشر سنوات من وقت تسليم البناء، ولا تقوم مسؤولية المقاول إلا توافرت الشروط الضرورية، وتتثمل هذه الشروط فيما يلي:

أولا – وجوب قيام عقد مقاولة بين المقاول ورب العمل:

هو ارتباط الطرفين بعقد مقاولة يكون محله تشييد مبنى أو إقامة منشأة، والمسؤولية المدنية العقدية لا تتحقق إلا عن طريق رابطة عقدية بين المقاول وصاحب المشروع الذي يكون موضوعه إقامة مبانٍ أو منشآت ثابتة، وهذا ما تضمنته المادة (650) من القانون المدني الليبي في الفقرة الأولى التي تتعلق: بالضمان الكامل خلال عشرة سنوات تبدأ من وقت تسليم المشروع لصاحب العمل.(21)

ويشترط أيضاً ألا يكون المقاول يؤدي العمل تحت إشراف ورقابة وتوجيه صاحب المشروع، في هذه الحالة تكون المسؤولية تقصيرية وليست عقدية، أيضاً يجب أن يكون العمل: هو إقامة منشأة أو تشييد بناء مثل الجسور، وشق الطرق، والسدود، وخزانات المياه، والملاعب الرياضية، والأبراج، والفنادق.(22)

أما القانون المدني المصري فنص في المادة (651) من القانون المدني المصري علي ما يلي: " يضمن المهندس المعماري، والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيدوه من مبان، وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها، ..... ما لم يكن المتعاقدان في هذه الحالة قد أرادا أن تبقى هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات".(23)

أما في القانون الفرنسي الصادر في 3 يناير 1964 فقد حدد فترة ضمان المقاول للبناء في حالة هلاك البناء كلياً أو جزئياً بسبب عيب في التشييد، أو حتى عيب في الأرض وكان عقد مقاولة يربط المقاول برب العمل و يكون مسؤولاً عن هذا الهلاك خلال عشر سنوات. (24)

ثم قام المشرع الفرنسي بتعديل المواد السابقة بقانون 4 يناير 1978 الخاص بتنظيم مسؤولية المشيدين وقد نص في مادته (1792) على أن "كل مشيد لعمل، يكون مسؤولاً بقوة القانون في مواجهة رب العمل، أو من آلت إليه ملكية هذا العمل عن الاضرار التي – حتى لو كانت ناتجة عن عيب في الأرض – تعرض للخطر متانة العمل...." (25)

ثانيا– إخلال المقاول بالتزام عقدي:

تقع على عاتق المقاول بعض الالتزامات العقدية المنصوص عليها في العقد بينه وبين رب العمل، وبالتالي فإنَّ المقاول مسؤول عن خطأه مسئولية عقدية عن كل إخلال بالالتزامات، والشروط الواردة في العقد، فتتحقق المسؤولية إذا خالف المقاول الشروط والمواصفات المتفق عليها، أو انحرف عن أصول الفن وتقاليد الصنعة وعرفها، أو أساء اختيار المادة التي قدَّمها من عنده ليستخدمها في العمل، أو ثبت عدم كفايته وقصوره الفني.(26)

وقد حرص المشَّرع الليبي في المادة (647) من القانون المدني الليبي على ضمان المقاول في حالة تقديمه للمادة والعمل معاً، حيث أكدت على ضمان المقاول إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها، كان مسؤولاً عن جودتها و عليه ضمانها لرب العمل .(27)

أما في القانون المصري فقد نصت المادة (647) مدني على ما يلي: "يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله، على أن يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها، أو يستعين بها في القيام بعمله – 2 . كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً(28).

أما القضاء الفرنسي فنجد أنه قد أكد إذا كان المقاول قد تعهد بتقديم المادة كلها أو بعضها، فإنه يكون مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل، حيث أيدت محكمة النقض الفرنسية حكماً قد أدان المقاول باعتباره مسؤولاً عن الخلل الذي حدث لسقف مبني، الذي كان بسبب عيب في القرميد الذي استعمل في تنفيذ هذا السقف.(29)

والمقول إذا خالف الشروط والمواصفات الواردة في العقد، أو التي تمليها أصول الصنعة وعرفها وتقاليدها، وأثبت رب العمل ذلك كان المقاول مخلاً بالتزامه كان مسؤولاً دون حاجة أن يثبت رب العمل الخطأ في جانب المقاول، فإن مخالفة هذه الشروط هي ذاتها الخطأ، ولا يستطيع المقاول أن يتخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.

ثالثا: وجوب نشوء ضرر عن إخلال المقاول بالتزام تعاقدي:

المسؤولية المدنية الخاصة التي تنص عليها المادة (650) من القانون المدني الليبي هي: أن يحدث تهدم في البناء، أو المنشأة، أو ظهور عيب خلال مدة الضمان – عشر سنوات –، وتقوم المسؤولية المدنية (العقدية) للمقاول عن تهدم كلي، أو جزئي فيما شيد من مبان، أو أقام من منشآت ثابتة أخرى، يجب أن يحدث التهدم خلال المدة المحددة من تاريخ تسليم البناء بصفة نهائية إلى رب العمل.

والتهدم المقصود هنا: ذلك الذي يتم بطريقة غير إرادية، والذي قد يكون بسبب عيب في عملية التشييد والبناء، أو عيب في المواد المستعملة أو في الأرض المقام عليها البناء (30)، أما العيب الموجب للضمان والذي اشترط فيه المشّرع الليبي شأنه شأن المشرع المصري والفرنسي أن يهدد متانة البناء، وسلامته فتقديره متروك للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع بعد اللجوء إلى الخبرة الفنية، ويُعرَّف على إنه: " ذلك الخلل الذي يصيب المباني أو المنشآت الثابتة والذي يقتضى على أن أصول الصنعة وقواعد الفن خلوها منه". ولا يشترط فيه أيضاً: أن يشمل كل البناء أو المنشأة ويكفي أن يقع في جزء منها، ومثاله الخلل في أساسات البناء، أو الهياكل الحاملة له أو الأسقف وتشقق جدرانه ... ويتعين على قضاة الموضوع أن يوضحوا في حكمهم مدى أهمية العيب، وما إذا كان من شأنه أن يهدد متانة البناء وسلامته. ولا ريب في أن هناك عيوباً لا ترقى في خطورتها إلى هذه الدرجة، ومثالها التشققات البسيطة في الحوائط، أو الخطأ في بعض التوصيلات الكهربائية الفرعية ونحو ذلك .(31)

كما نصت المادة (1792) من القانون المدني الفرنسي: على حجم المسؤولية الواقعة على عاتق المقاول والمهندس المعماري، أيضا أكدت الفقرة الثانية من المادة نفسها " قرينة المسؤولية المقررة، في

المادة (1792)، تمتد لتشمل أيضاً الأضرار التي تصيب متانة عناصر التجهيز في البناء، ولكن فقط إذا كانت تلك العناصر تشكل جسماً على نحو غير قابل للانفصال مع أعمال المنافع العامة للمبنى". (32)

ويقصد بالتهدم انحلال الرابطة التي تربط أجزاء البناء بعضها ببعض، أو هي حالة تصيب البناء فتختل أجزاؤه المتماسكة أو بعضها، وتؤول إلى وضع تصبح معه متفككة غير متماسكة، فتختل وتتساقط، أو تؤول إلى السقوط فلا تقوى على البقاء قائمة، والتهدم قد يكون كليا يصيب البناء فيتداعى ويسقط، ولا يعود هناك بناء قائم، وقد يكون جزئياً فيصيب جزءاً من البناء دون الأجزاء الأخرى. (33)

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن: "المقصود بالتهدم لا التهدم الكلي فحسب، وإنما هو يشمل سقوط أي قسم من البناء أو أي جزء داخل في تكوين أي عنصر ثابت أو غير ثابت في البناء وضع بشكل لا يقبل معه الانفصال عنه.(34)

وتطبيقا لذلك يعدّ تهدما انهيار المنزل، أو سقوط السلم، أو انهيار الحائط، أو السقف، أو انفصال الشرفة في الأبنية، أو سقوط الجسر، أو انكسار السد، أو تشقق الأرصفة أو انهيار الآبار، والمصارف، والقنوات، مما يكون المقاول، أو المهندس قد قام بإقامته.

ويرى الفقه بأن ظهور عيب يهدد سلامة البناء ومتانته كاف لقيام المسؤولية الخاصة للمقاول والمهندس، وإنه ليس من الضروري لقيام هذه المسؤولية حدوث التهدم الكلي، أو الجزئي للبناء وعلى ذلك يجب أن يتوافر في العيب شرطان:(35)

الشرط الأول – أن يكون العيب خطراً يهدد سلامة البناء ومتانته، أما العيوب التي لا تهدد سلامة البناء، كعيوب الدهان ، أو البياض، أو البلاط، أو الزجاج، أو غير ذلك، فلا تغطيها قواعد المسؤولية الخاصة، وإنما تسري بشأنها أحكام القواعد العامة إلا إذا كانت خطيرة كمشكلة الدهان السرطاني، فهناك أنواع من الدهان قد تسبب السرطان فتدخل ضمن مسؤولية المقاول.

الشرط الثاني – أن يكون العيب خفياً، أما إذا كان العيب معلوماً لصاحب العمل وقت المعاينة والقبول، أو كان ظاهراً في استطاعة صاحب العمل أن يكتشفه لو بذل في ذلك عناية الشخص العادي، فإن تسلم صاحب العمل للعمل دون اعتراض يعدّ نزولاً منه عن الضمان.(36)

الفرع الثاني: شروط تحقق المسؤولية التقصيرية للمقاول:

إن المسؤولية التقصيرية لمالك البناء عن هدم البناء، إما لقدم البناء، أو لعيب فيه، أو لإهمال صيانته، وهذا في الفترة التي يكون فيها المالك قد تسلَّم البناء من المقاول، أما في الحالة التي يكون فيها البناء قيد الإنشاء، تحت حراسة ورقابة المقاول يكون المقاول مسؤولاً عن تهدم البناء في حالة حدوث ضررٍ للغير على أساس المسؤولية التقصيرية باعتبار أن البناء كان تحت حراسته أثناء التشييد، ولكي تتوافر هذه المسؤولية، يجب توافر بعض الشروط وهي علي النحو التالي:

اولا: الحراسة

إن مالك البناء هو الذي يسيطر سيطرة فعلّية وهو المتصرف في شؤونه، ومن ثم توجد قرينة وهي أن حارس البناء هو المالك والبائع قبل التسليم حتى بعد تسجيل عقد البيع، تبقي السيطرة الفعلية علي البناء، فيبقى هو الحارس ولا تنتقل الحراسة إلي المشتري إلا بالتسليم، والمقاول الذي قام بتشييد البناء يُعَدُّ حارساً له حتى يسلمه للمالك.(37)

بالرجوع الي المادة (180) من القانون المدني الليبي في الفقرة (1) أكدت على مسؤولية مالك البناء، أو حارسه إذا لم يكن البناء في حراسة المالك علي الأضرار الناتجة عن انهدام البناء.

وهذا ما أخذت به العديد من التشريعات كالقانون المصري والليبي، حيث أخذت المحكمة العليا الليبية: بفكرة الخطأ المفترض في جانب الحارس في العديد من أحكامها.(38)

ومن الجدير بالملاحظة: إنه إذا تهدّم البناء أثناء التشييد وأحدث ضرراً للغير فإن الحارس هو المسؤول كالمقاول، كما استقر القضاء الفرنسي والمصري على أن حراسة البناء أثناء فترة التشييد وقبل تسليمه إلى المالك تنعقد إلى المقاول على حسب الأحوال، أي من يرتبط بالمالك بعقد مقاولة. فالحارس هو من تكون له السيطرة الفعلية علي الشيء وتمكنه من التصرف في شؤونه، ورعايته، وتوجيهه. والمقاول هو الحارس أثناء التشييد؛ لأنه مستقل في عمله عن صاحب العمل، وله كل الحرية الفنية في أن يتخذ وحده ما يراه لإمكان الوصول بالمقاولة إلى النهاية المشترطة عليه في عقد المقاولة. (39)

ثانيا: تهدم البناء (حدوث ضرر).

يقصد بتهدم البناء: تفكك أجزائه و انفصاله على الأرض بعد أنْ كان يتصل بها اتصال قرار، أو جزئياً كسقوط حائط من المبنى، أو وقوع سقف إحدى الغرف، أو انهيار بعض درجات السلم أو بعض أبوابه، كما يقصد بالتهدم أيضاً: تجزئة البناء، و تفكك عناصره التي كانت متماسكة، مما يجعله غير صالح للغرض الذي أعد من أجله (40).

يشترط أن يكون الضرر ناتجاً عن تهدم البناء، و أن يكون سبب التهدم إما قدماً في البناء أو عيباً فيه أو إهمال في صيانته، مثل سقوط حائط، أو شرفة، أو تهشم الزجاج، أو السلم، أما إذا لم يكن هناك انهدام فلا تتحقق المسؤولية عن البناء مثل أن يصطدم شخص بحائط أو أن يسقط من سلم، بالتالي يجب أن يكون تهدم البناء تهدماً فعلياً، أما مجرد التهديد بالسقوط أو بالتهدم ولم يحدث الضرر فلا تعويض.(41)

وصفوة القول، إن المسؤولية العقدية للمقاول تتحقق عندما توجد رابطة عقدية بين المقاول ورب العمل، ويكون محله إقامة مبانٍ أو منشأة ثابتة، لقيام مسؤولية المقاول العقدية يجب أن يحكم هذه العلاقة عقد مقاولة، ويعد المقاول مسؤولاً عن تهدم البناء، أو ظهور عيب يهدد سلامته ومتانته أثناء فترة الضمان الكاملة خلال عشرة سنوات تبدأ من وقت تسليم المشروع لصاحب العمل.

إضافة إلى ذلك: فإن المسؤولية عن تهدم البناء في الأصل تقوم على عاتق صاحب العمل بوصفه مالك البناء وحارسه إلا إذا كان أثناء تشييده فتكون المسؤولية على عاتق الحارس كالمقاول، وهي

مسؤولية مفترضة تقوم على أساس الخطأ في الحراسة، وبالتالي فالمقاول يعد مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب الغير من: تهدم بوصفه حارساً له؛ وإن مسؤولية المقاول عن تهدم البناء هي: مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ المفترض القائم على إهمال المقاول.

المبحث الثاني: الأحكام القانونية المنظمة للآثار الناجمة عن مسؤولية المقاول عن تهدم البناء.

إن الأضرار التي قد تصيب صاحب العمل نتيجة أعمال المقاول الخاطئة، يترتب عليها قيام المسؤولية للمقاول بتعويض صاحب العمل عن الأضرار التي لحقت به مقابل تهدم البناء، أو مقابل العيب الوارد في البناء، أو المنشأة الثابتة التي تهدد سلامتها ومتانتها، وهناك بعض الحالات تنتفي مسؤولية المقاول لحالات تقرها المحكمة؛ كالقوة القاهرة، مثل: الخطأ من قبل صاحب العمل، أو نتيجة خطأ الغير. وسوف ندرس في هذا المبحث التفصيل التالي:

المطلب الأول: التعويض عن الأضرار الناشئة عن مسؤولية المقاول.

المطلب الثاني: حالات الإعفاء من مسؤولية المقاول تجاه صاحب العمل.

المطلب الأول : التعويض عن الأضرار المترتبة عن مسؤولية المقاول.

يترتب على قيام مسؤولية المقاول وفقا للقواعد الخاصة تعويض صاحب العمل عن الضرر الذي لحق به جراء تهدم البناء ، أو ظهور العيوب التي تهدد سلامة البناء، مما يثور التساؤل على مدى التعويض الذي يستحقه صاحب العمل؟ وماهي المحكمة المختصة بالتعويص العادل لرب العمل والغير؟.

الفرع الأول : ماهية التعويض وتقديره:

إذا توافرت شروط المسؤولية المدنية متمثلة في الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية هنا يستوجب تعويض المضرور، والأصل: فإنَّ القاضي هو الذي يقدر هذا التعويض، ويعتمد القاضي في تقديره للضرر على عناصر التعويض التي تتمثل فيما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب.

أوّلاً : ماهية التعويض:

إذا تحققت مسؤولية المقاول وفقاً للمادة (650) فإنه ملزم بتعويض رب العمل عن الضرر الذي لحقه من جراء تهدم البناء، أو وجود عيب فيه، ويشمل التعويض وفقاً للقواعد العامة ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب.

إن المقصود بالتعويض: وهو جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، فهو مبلغ من النقود، أو أية ترضية أخرى من جنس الضرر تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، أن التعويض ليس عقوبة: بل هو وسيلة القضاء إلى محو الضرر أو تخفيفه، وبالتالي سوف نعرض أنواع التعويض:

أ – التعويض العيني:

يقصد بالتعويض العيني: إعادة الحال لما كان عليه سابقاً قبل وقوع الضرر، فيطلب من المقاول إعادة ما تم هدمه من بناء، أو في حال حصول عيب هدد سلامة البناء ومتانتهن أو المنشأة الثابتة وإصلاح هذا

العيب، ونرى أن التعويض العيني هو أفضل أنواع التعويض كون هذا التعويض يؤدي إلى إزالة الضرر، و اعتباره كأنه لم يكن.(42)

لرب العمل أن يطلب في دعوى الضمان التنفيذ العيني، فإذا تهدم البناء كله أو بعضه فله أن يطلب إعادة بناء ما انهدم، وله أن يطلب ترخيصاً من المحكمة في أن يعيد بناء ما تهدم على نفقة المدين بالضمان. كما لو حدث للبناء عيب ويمكن إصلاحه عيناً، أن يطلب من المسؤول أن يجري هذا الإصلاح على نفقة المقاول بترخيص من المحكمة، و إذا كان التنفيذ العيني فيه إرهاق للمدين جاز للمحكمة أن تقتصر على الحكم بالتعويض، وذلك كما إذا كان إصلاح العيب يقتضي هدم جزء كبير من البناء ويكلف نفقات جسيمة لا تتناسب مع الضرر الناتج عن العيب. (43)

لكن التعويض يجب أن يقتصر على الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد، فلا يشمل الضرر غير المتوقع، إلا إذا ثبت غش أو خطأ جسيم في جانب المسؤول. (44) ويجب أن يكون الضرر الذي يعوض عنه ضرر مباشر متوقع الحصول، ويُعد ضرراً متوقع الحصول أن ينهدم البناء فيقع علي أحد المارة فيصيبه بضرر ويرجع المضرور بالتعويض على رب العمل ويرجع به على المسؤول عن الضمان. (45)

إن جزاء الإخلال بالالتزام بالضمان يتمثل في تطبيق أحكام المسؤولية العقدية، والتعويض العيني هو الأصل؛ لأنه الأصلح للمضرور، ولذا فإن التعويض العيني يلجأ إليه القاضي كلما كان ممكناً، وهذا الإمكان يجد مجاله في نطاق الالتزامات العقدية. وعقد مقاولة البناء خير تطبيق لذلك.

ب – التعويض بمقابل:

قد يحكم القاضي بالتعويض النقدي منذ البداية من دون التنفيذ العيني لرب العمل بمبلغ يساوي تكاليف إعادة البناء أو إصلاح العيب، وكذلك ما فات رب العمل من الانتفاع حتى يتم إصلاحه فلا يستطيع القاضي الحكم بالتعويض النقدي إذا طالب المالك التنفيذ العيني وكان ذلك ممكناً دون إرهاق المقاول، وللمالك أن يطلب التنفيذ بمقابل إذا لم يعرض الملتزم بالضمان القيام بالتنفيذ العيني، ولكن يتعين عليه أن يقضي به إذا كان ممكناً وطالب به الدائن أو عرضه المدين.(46)

ويستجيب القاضي لطلب رب العمل بالحكم بالتعويض النقدي حتى يقوم بنفسه أو من خلال مقاول آخر بالإصلاح اللازم للبناء المعيب في حالة الشك في قدرة المقاول الأصلي في القيام بالتنفيذ العيني، أو في حالة توقفه عن ممارسة مهنته. (47)

إذا لم يقم المقاول بإعادة بناء الجزء المتهدم، أو إصلاح العيب فإن المالك يستطيع أن يطلب من القضاء ترخيصاً للقيام بذلك على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكناً، ويجوز في حالة الاستعجال أن يستغني عن ترخيص المحكمة عندما يصبح التنفيذ العيني مستحيلاً نتيجة خطأ المقاول، أو عندما يكون هذا

التنفيذ العيني مرهقاً، أو لم يقم صاحب العمل بمطالبة المحكمة بالحكم له بهذا النوع من التعويض، جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض بمقابل، وهذا النوع من التعويض قد يكون تعويضاً نقدياً أو غير نقدي.

وتجدر الإشارة إلى الحالات التي بموجبها تلجأ المحكمة للتعويض بمقابل، وهي:

1- إذا كان التنفيذ العيني مستحيلاً نتيجة خطأ المقاول.

2- إذا كان التنفيذ العيني يعد مرهقاً للمقاول، ولا يترتب على عدم الأخذ به إلحاق ضرر جسيم بصاحب العمل .

3- إذا كان التنفيذ العيني يتطلب أن يتدخل كلٌّ من المقاول شخصياً، ولم تجد المطالبة بتعويض مالي بالتأثير عليهما.

4- إذا كان التعويض المالي يمكن تحقيقه، ولكن صاحب العمل لم يطلب الأخذ به، ولم يقم المقاول بعرضه كنوع من أنواع التعويض. (48)

ولكن يمكن للمحكمة أن تحكم بالإضافة إلى التعويض العيني تعويضاً نقدياً، فعندما يتأخر المقاول بتنفيذ التعويض العيني ، وهو أن تستغرق عملية إعادة البناء أو إصلاح العيب المترتب عليه الهدم وقتاً طويل، وأحدث هذا التأخر ضرراً إضافياً لصاحب العمل جعل منه غير قادر على الانتفاع بالبناء طيلة فترة بقائه معيباً، وهنا تحكم المحكمة بتعويض مالي عن هذا الضرر الإضافي للضرر الأصلي. (49)

كذلك الأمر يكون التعويض النقدي مكملاً للتعويض العيني في حال حكمت المحكمة بالتعويض العيني لصاحب العمل، ولكن رغم الإصلاحات التي قام بها المقاول بقي البناء معيباً، وهذا العيب كان منقصاً لقيمة البناء، وهنا وفقاً لما جاء في القواعد العامة جاز أن يكون التعويض المالي شاملاً لما لحق صاحب العمل من خسارة، وما فاته من ربح. (50)

ثانياً : تقدير التعويض:

تقدير الضرر: اذا لم يكن هناك اتفاق بين المضرور والمسؤول فإن القاضي هو الذي يتولى تقدير التعويض على أساس ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، ومثال ذلك اذْا تلفت البضاعة بخطأ الناقل فمن حق صاحبها الحصول على قيمة ما دفع لشرائها (ما لحق الدائن من خسارة) وما كان سيحققه من كسب ببيعها (ما فاته من كسب) والأصل أن يكون التعويض بقدر الضرر دون النظر الى مدى فداحة الخطأ، وقد يؤدي الخطأ البسيط الى تعويض كبير والعكس. (51)

وقد أشارت المادة (174) الفقرة (2) من القانون المدني على ما يلي: "يقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض "، و يفهم مما تقدم: إنه يمكن أن يكون جبر الضرر بالتعويض العيني وهو أن يطلب المضرور إصلاح الضرر ليعود إلى الحالة التي كان عليها قبل أن يقترف المسؤول خطأه، لكن يشترط في التعويض العيني: أن يكون ممكناً وليس

مستحيلاً، وأن يكون التعويض العيني ليس مرهقاً لمرتكب الخطأ، وكذلك لابد من أن يطلبه المضرور، فإذا تعذر التعويض العيني وهو ما يحدث غالباً في معظم حالات الضرر فإنه يتم اللجوء إلى التعويض النقدي الذي يتمثل في أداء مسبب الضرر أو ملتزم التعويض كالدولة بتعويض للمضرور أو ذويه لجبر ما لحقهم من ضرر.(52)

الفرع الثاني : دعوى الضمان تقوم علي المسؤولية العقدية:

بعد دراستنا في الفرع الأول ماهية التعويض وتقديره، سوف نتطرف من خلال هدا الفرع إلى جزاء هذه المسؤولية، حتي يتمكن رب العمل من الحصول على التعويض الكافي عن الضرر الذي أصابه نتيجة تهدم البناء، أو تعيبه خلال عشر سنوات من وقت التسليم النهائي للعمل، وجب على رب العمل رفع دعوى الضمان خلال ثلاث سنوات، تبدأ في السريان من وقت حصول التهدم، أو اكتشاف العيب المؤثر.

أولا: أطراف الدعوي:

أولاً – المحكمة المختصة بدعوى التعويض:

1– رب العمل:

يعد صاحب العمل أو من ينوب عنه (المدعي) هو الأصل صاحب الصفة في ممارسة الدعوى، وتتنقل الدعوى إلى الخلف العام، ويمكن للدائنين كذلك ممارستها من خلال الدعوى غير المباشرة إذا توافرت أحكامها، فإن الضمان المعماري يعد من مستلزمات البناء ينتقل معه إلى الخلف الخاص. (53)

إن أول من يترأس قائمة الأشخاص المستفيدين في عقد المقاولة الذي يربط بين صاحب العمل و المقاول هو صاحب العمل وفقاً لقواعد الأحكام العامة في المسؤولية الخاصة، وذلك نظراً لكون صاحب العمل هو المتضرر الأول والرئيس عند تعيّب البناء أو المنشأة، ولكن لا يقتصر حق الرجوع على المقاول بصفته ضامنه عند حدوث ضرر من أعماله لصاحب العمل فقط، وإنما هناك أشخاص آخرون وفقا لقواعد أحكام هذه المسؤولية يمكن الرجوع عليهم. (54)

ويمكن القول: إن صاحب العمل هو المستفيد الأول من عقد المقاولة المبرم بينه وبين المقاول، فصاحب العمل هو الذي يتضرر بشكل رئيسي في حال وجود عيب في البناء، قد يؤدي إلى تهدم كلي أو جزئي، أو وجود عيب قد يهدد سلامة هذا البناء، المنشأة و المنشأة الثابتة و بدوره يحق له الرجوع بدعوى ضمان مباشرة ضد كل من المقاول وفقاً لقواعد الأحكام الخاصة لهذه المسؤولية.

وعند وفاة صاحب العمل فإن حقوق هذا الأخير تنتقل إلى خلفه العام؛ بمعنى أنَّ حق الرجوع على المقاول بدعوى الضمان ينتقل إلى الخلف العام كالورثة، الذين ينتقل إليهم جميع حقوق و التزامات صاحب العمل؛ ففي حال حدوث عيب في البناء من تهدم كلي أو جزئي ـ كما سبق ذكره ـ فحق الرجوع على المقاول ينتقل للورثة، وذلك عند وفاة صاحب العمل تنتقل ملكية العقار الثابت إلى الخلف العام. (55)

2 – المقاول:

ترفع دعوى الضمان من صاحب الحق فيه على الملتزم به وهو المقاول (المدعى عليه) فهو المسؤول او نائبه او خلفه (56) سواء كان مسؤولاً عن حدوث تهدم أو تعيب في البناء أو الإنشاء في خلال العشر سنوات التالية على إتمام البناء أو الإنشاء، لذلك ترفع الدعوى على من أحدث ضرراً لرب العمل أو الغير.

إن أول من يُسْأَل عن أي ضرر يلحق بالبناء أو المنشأة وكذلك عن متانتهما هو المقاول، الذي يرتبط مع رب العمل بعقد مقاولة مباشر، بناء عليه يحدد مسؤولية كل من أطراف العقد، ولكن من ناحية أخرى هناك أشخاص لا تربطهم برب العمل عقد مقاولة أو علاقة مباشرة مثل المقاول الباطن ...، ومع ذلك تقع عليهم المسؤولية بموجب القانون عن أضرار هذا البناء. (57).

إن المقاول يجب عليه أن يقوم بتنفيذ التزامه تنفيذاً للحكم بالتعويض، فالبناء والإنشاء مضمون من قبله، فإن لم يكن ذلك ممكناً عينياً حال الانهدام، أو التعييب لمدة عشر سنوات، فإذا حصل له شيء من هذا خلال مدة الضمان، فإن ذلك يعد إخلالاً بالتزامه، ويجب عليه بعد إعذاره أن يقوم بالتنفيذ عينياً فإن ذلك يعد إخلالاً بإعادة التشييد والبناء في حال الانهدام أو الإصلاح في حالة تعيب البناء أو الإنشاء.

ثانياً: تقادم دعوى المسؤولية:

تنص المادة (653) من القانون المدني الليبي الخاصة بالتقادم " تسقط دعاوي الضمان المتقدمة بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم، أو انكشاف العيب". وهنا يجب أن نفرّق بين مدة الضمان ودعوى الضمان، فمدة الضمان العشري هي عشر سنوات، بمعنى لو أن البناء، أو الإنشاء انهدم، أو تعيب خلال مدة عشر سنوات من وقت إتمام البناء، أو الإنشاء فتكون دعوى المطالبة بالضمان والتعويض قائمة لمدة ثلاث سنوات من وقت التهدم أو التعيب، في حين أن رفع الدعوى القضائية للمطالبة بالتعويض أو الضمان خلال ثلاث سنوات من تاريخ الانهدام أو التعيب هي مدة تقادم تخضع للوقف والانقطاع. (58)

وإن رب العمل يستطيع أن يرفع دعوي المسؤولية العقدية في ثلاث سنوات، يبدأ سريانها من وقت انكشاف العيب أو حصول التهدم. فإذا انكشف العيب أو حصل التهدم بعد خمس سنوات مثلاً من وقت تسلمه البناء. كان أمامه ثلاث سنوات أخري من وقت تسلّم البناء لرفع دعوي الضمان، أي إلى انقضاء ثماني سنوات من وقت تسلم البناء. إذا انكشف العيب أو حصل التهدم في السنة الأخيرة للضمان (السنة العاشرة) من وقت تسلم البناء، كان أمامه ثلاث سنوات أخرى لرفع دعوى الضمان، فيكون قد انقضى ثلاث عشرة سنة من وقت تسلم البناء، هذه هي أقصى مدة يمكن أن تنقضي من وقت التسلم إلي رفع دعوى الضمان. فإذا انقضت مدة التقادم ولم ترفع دعوى الضمان، فإن هذه الدعوى تكون قد سقطت بالتقادم.

المطلب الثاني : حالات انتفاء المسؤولية للمقاول:

إن التزام المقاول بضمان العيوب في المباني والمنشآت هو التزام بتحقيق نتيجة وهي أن يضل البناء الذي شّيده سليماً ومتيناً لمدة عشر سنوات بعد تسليمه لصاحب العمل، ولا يكفي حتى يخلص من المسؤولية أن يتثبت أنه لم يرتكب أي خطأ؛ لأن مسؤولية المقاول من التهدم، أو العيب تقوم على خطأ مفترض من جانبه، وهو مخالفة القانون، ولا يعني ذلك أنه لا يستطيع دفع هذه المسؤولية، إذْ يمكن أن ينفي مسؤوليته عن التهدم، أو العيب بإثبات السبب الأجنبي، بمعني نفي العلاقة السببية بين ضرر رب العمل نتيجة التهدم أو تعيب البناء، وبين فعل المقاول المتمثل في عملية البناء والتشييد.

ونفي العلاقة يكون بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يكون للمقاول يد فيه، ويتمثل السبب الأجنبي في القانون المدني الليبي في الحادث الفجائي أو (القوة القاهرة)، خطأ الضحية (المضرور) و خطأ الغير.

لهذا نحاول في هدا المطلب دراسة كل سبب في فرع مستقل، وهو كالتالي:

الفرع الأول: القوة القاهرة.

الفرع الثاني: خطأ المضرور والغير.

الفرع الأول: القوة القاهرة.

فالقوة القاهرة في المفهوم العام هي: صورة من صور السبب الأجنبي الذي يقتضي وجوب إعفاء المدين من المسؤولية، شريطة أن تكون الواقعة التي نتجت عن القوة القاهرة حادثاً خارجياً لا يمكن توقعه، ولا يمكن دفعه وقت إبرام العقد، ويؤدي مباشرة إلى حصول الضرر، وتعد القوة القاهرة أمراً مرادفاً للحادث الفجائي، فكلاهما شيء واحد. (59)

إن التزام المقاول ينتفي إذا أثبت: أن تهدم البناء، أو الإنشاء، أو تعيبهما يرجع إلى قوة قاهرة. ولا يقصد بالقوة القاهرة هنا عيوب الأرض؛ لأن المادة (650) من القانون المدني الليبي تصرح بأن الضمان يشمل التهدم ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها – فالخلل في موقع الأرض، أو حركتها الذاتية لا يعد – استناداً لهذا النص من قبيل القوة القاهرة التي يمكن بها دفع مسؤولية المقاول، أما الخلل في استقرار الأرض الذي يرجع إلى أسباب خارجية لم تكن متوقعة عند البناء فيعد من قبيل القوة القاهرة التي تنفي المسؤولية عن المقاول. (60)

ويعد من قبيل القوة القاهرة العيب في الأرض الذي ينتج عن تحركات غير متوقعة في تربة الأرض لم يكن بالإمكان كشفها حتى مع استخدام وسائل الفحص الفني الحديثة عن العيب أو التهدم في البناء أو الإنشاء الذي يحدث، ويكون المقاول مسؤولاً وفقاً لهذه القواعد، فإذا استحال كشفه وفقاً لهذه القواعد فإنه يكون في حكم القوة القاهرة ولا يكون المقاول مسؤولاً عنه. (61)

وبناء على ما ذكر، فإن وجود أنفاق وأتربة متراكمة على عمق كبير جداً من الأرض التي بني عليها في منطقة غير معروفة بأنها منطقة آثار، ولم يكن بوسع المقاول أن يعلم بذلك يعد من قبيل القوة القاهرة التي تعفي المقاول من المسؤولية عن العيب في البناء، أو الإنشاء، أو انهدامها كلياً، أو جزئياً (62).

وخلاصة ما تقدم، إن كان العيب في الأرض من العيوب غير المتوقعة، وكان من المستحيل أن يكشفه بالقواعد الفنّية التي يتبعها المهندس الحريص، فإن هذا يدخل في حكم القوة القاهرة، وبالتالي لا مسؤولية للمقاول، ومثال ذلك وجود أطلال مبانٍ أثرية تحت الأرض على عمق كبير في منطقة لم تكتشف بها آثار من قبل ولم يعلم بوجود هذه الآثار من قبل. لكن إقامة بناء على أرض قابلة للهبوط نتيجة الانجراف الذي تحدثه مياه الأمطار، لا يعد قّوة قاهرة طالما كان من الممكن تجنب ذلك باتخاذ إجراءات فنيّة. وعلى هذا فالعيب في موقع الأرض أو في حركتها الذاتية لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة التي يمكن بها دفع مسؤولية المقاول، لكن الخلل والعيب في استقرار الأرض الراجع لأسباب خارجية لم يمكن توقعها وقت البناء داخل في حكم القوة القاهرة.

الفرع الثاني : خطأ المضرور والغير:

أولا – خطأ المضرور (صاحب العمل):

إن القاعدة العامة تقضي: أنه إذا تدخل رب العمل بعد إتمام الأعمال وتسلّمها مقبولة منه، وأخطأ في العمل فإنه يُسْأل وحده عن التهدم، أو الخلل الناتج، ولما كانت مسؤولية الضمان خلال العشر سنوات مسؤولية مفترضة، فإن خطأ رب العمل يكون سبب إعفاء المقاول من المسؤولية. (63)

فالأصل أن خطأ رب العمل يقطع العلاقة السببية بين تهدم البناء والخطأ المفترض في جانب المقاول، حيث تنتفي مسؤولية المقاول بسبب خطأ رب العمل بشرط أن ينفرد ذلك الخطأ الصادر عنه في إحداث الضرر. وإلا يتثبت الخطأ في جانب المقاول، فإذا ثبت الخطأ في جانب المقاول فإن المسؤولية لا ترتفع كلياً بسبب خطأ رب العمل أنما يعد الضرر راجعاً إلى خطأ مشترك و توزع المسؤولية فيما بينهما. (64)

ومن أمثلة خطأ رب العمل توريد مواد أو تصاميم معيبة، وكان من الصعب اكتشاف هذه العيوب من قبل المقاول، أما إذا كان العيب في المواد من العيوب التي يمكن كشفها من قبل المقاول فإن المسؤولية مشتركة تكون بينهما بحسب جسامة كل منها، إذا أراد المقاول التخلص من المسؤولية الملقاة عليه، فيجب عليه أن يثبت أن خطأ رب العمل وحده هو المتسبب في هذا الضرر. (65).

كما أنَّ خطأ صاحب العمل يقع إذا أجرى تعديلاً بعد تسلمه البناء دون علم المقاول، ويمكن للمقاول أن يتمسك بخطأ صاحب العمل بعد تسلمه المبني، فإذا كان هو السبب الحقيقي التي ظهرت العيوب في الأعمال محل المقاولة، فإن خطأ رب العمل ينفي المسؤولية عن المقاول، بشرط أن يثبت المقاول ذلك بوصفه خطأ المضرور. (66)

ثانياً– خطأ الغير:

طبقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية فإن فعل الغير لا يدفع المسؤولية عن الأعمال الشخصية أو يخفف منها إلا إذا عُدَّ هذا الفعل خطأ في ذاته وأحدث وحده الضرر أو أسهم فيه، ففي هذه الحالة فإن خطأ الغير يقطع رابطة السببية بين فعل الجاني والنتيجة متى استغرق خطأ الجاني وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة .(67)

ويمكن إعفاء المقاول من المسؤولية في مواجهة رب العمل عن تنفيذ الالتزام الناتج عن عقد المقاولة كأي مدين متعاقد آخر إذا أثبت ذلك يرجع إلى خطأ الغير. وبخصوص مدة الضمان فإن سبب العيب الذي حدث للمبنى الذي ظهر خلال مدّة الضمان هو خطأ من جانب الغير وهذا الأخير قد يكون شخصاً أجنبياً تماماً عن عملية التشييد والبناء الذي حدث فيه العيب أو التهدّم أو يكون له صلة به. ويمكن اعتبار المهندس والمقاول غيرا في علاقتهما مع الآخر.(68)

1 – خطأ الغير الأجنبي في عملية التشييد:

قد يكون خطأ الغير الأجنبي عن عملية التشييد هو السبب في العيب أو الخلل الذي حدث فيه، كقيام أحد المستأجرين بإجراء تعديلات معيبة بوحدته السكنية على نحو يصيب المبنى بعيوب تهدّد متانته وسلامته. أيضا في حالة قيام الغير بعمليات حفر على أعماق كبيرة قريبة من أساسات المبني أو استخدام الآت ضخمة مما يؤدي إلى تصدع المبني، وفي هذه الحالة استغرق خطأ الغير خطأ المشيد، فيعد ذلك الخطأ الذي صدر من الغير سبباً أجنبياً يعفي المهندس المقاول من المسؤولية .(69)

أما إذا كانت هذه الأخطاء التي قام بها المستأجر ليست الوحيدة التي أدّت إلى تهدّم البناء، بل هناك إلى جانبها الأخطاء الفنية التي ارتكبها المهندس والمقاول. فيمكن للقاضي في هذه الحالة أن يخفض مقدار التعويض الواجب على المشيّد لصاحب البناء، لكن لا يمكن الاحتجاج بالأخطاء الصادرة من المقاول من الباطن أو من العمال والفنيين التابعين؛ لأن المقاول يُسْأل عن أخطاء هؤلاء.(70)

2– خطأ الغير المتصل بعملية التشييد:

قد يكون خطأ الغير المتصل بعملية التشييد هو السبب في العيب، أو الخلل الذي حدث، وهذا الغير قد يكون مهندساً سابقاً ترك مهمته، أو قد يكون مورداً أو منتج المواد المعيبة المستخدمة في البناء. فقد يواصل المهندس مهّمة مهندس سابق ترك عملية التشييد، وفي هذه الحالة يراجع عمل المهندس السابق و يصحح أخطاءه.(71)

وقد سبق للقضاء الفرنسي أن حكم بمسؤولية المهندس عن عيوب التصميمات التي وضعها المهندس السابق، لكن إذا كانت عملية التشييد قد وصلت إلى مرحلة متقدمة لم يكن بإمكان المهندس الجديد أن يتداركها، فإنّه لا يكون مسؤولاً عنها. (72) وقد يكون كما سبق وأن أشرنا مرجع الخلل الموجب للضمان هو عيب في المواد التي استخدمت في البناء. فإذا كان المقاول هو الذي تعهد بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها كان مسؤولاً عن جودتها و هذا طبقاً لنص المادة (650) .

ومما سبق تقديمه بالنسبة لأثر الغير المتصل بعملية التشييد أنه لا يمكن للمقاول أن يتنصَّل من مسؤوليته العقدية، بالتذرع بخطأ الغير المتصل بعملية البناء؛ لأن من صلاحيته السهر على عملية البناء من كل جوانبها من حيث المراقبة الدائمة والتتبع المستمر المنوط بهما نظراً لحساسية العمل الذي يقوم به و حماية للمصلحة العامة إلا إذا توفر في خطأ هذا الغير خصائص القوة القاهرة من عدم إمكانية التوقع واستحالة الدفع.

الخاتمة

إن المسؤولية المدنية لمقاول البناء تقوم على أساس نظام قانوني مزدوج وهو: مسؤولية عقدية، أو تقصيرية بحسب الأحوال قبل تسلّم رب العمل للبناء موضوع عقد المقاولة، ومسؤولية عقدية استثنائية على أن يضمن المقاول ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئ بعد تسلّم صاحب العمل البناء، بحيث حدد المشّرع الليبي نطاق تطبيقها تحديداً دقيقاً سواء من حيث الأشخاص، أو من حيث الأعمال، والأضرار التي تغطيها هذه المسؤولية، أو من حيث المدة التي يقوم خلالها الضمان.

وبعد الانتهاء من هذه الدراسة فإننا يمكن أن نسجل أدناه أهم ما توصلنا إليه من نتائج، وما نقترحه من توصيات وذلك علي النحو التالي:

1- المسؤولية المدنية المعمارية تلك: التي تعالج مدى تحمل مالك البناء، أو المقاول، أو المهندس المعماري لنتائج أفعاله الضارة سواء ما تعلق بالمسؤولية العقدية، أو التقصيرية.

2- تقوم المسؤولية الخاصة لمقاول البناء، ومتى توافرت شروطها المتمثلة في ضرورة وجود عقد مقاولة بين المقاول ورب العمل بتشييد مبان وإقامة منشآت ثابتة، وقوع تهدم كلي أو جزئي بها، و ظهور عيب خفي فيها وذلك خلال عشر سنوات تبدأ من تسلم العمل نهائيا.

3- إن الخطأ العقدي للمقاول الذي تقوم على أساسه المسؤولية العقدية يتحقق بمجرد عدم تحقق النتيجة التي تعاقد رب العمل من أجلها؛ ولو بذل المقاول غاية جهده لتحقيقها.

4- المسؤولية المدنية المعمارية تلك التي تعالج مدى تحمل مالك البناء، أو المقاول، أو المهندس المعماري لنتائج أفعاله الضارة سواء ما تعلق بالمسؤولية العقدية، أو التقصيرية.

5- كما ألزم المشّرع المقاول: بضمان سلامة البناء طيلة مدة عشر سنوات. وفي حالة ثبوت إخلال بهذه النتيجة داخل هذا الأجل، فإنها تثير مسؤولية المقاول العقدية، المؤسسة على قرينة افتراض الخطأ في جانب المقاول وذلك عند حصول التهدم، سواء بشكل كلي أو جزئي، أو ظهور عيوب في البناء قد تنال من سلامته ومتانته، أو تجعله غير صالح للهدف الذي أقيم من أجله، وذلك بسبب نقص المواد، أو عيب في طريقة البناء، أو عيب في الأرض.

6- المقاول يكون مسؤولاً مسؤولية تقصيرية عن كل ضرر يصيب هذا الغير بسبب تهدم البناء.

7- يُسأل المقاول تقصيرياً في إطار علاقته بغيره من المعماريين، وذلك لانعدام الرابطة العقدية بينهما وبالتالي علاقتهما القانونية تأخذ بحكم الغير.

8- تتميز المسؤولية الخاصة لمقاول البناء بأنها مسؤولية مفترضة بقوة القانون فلا يلزم صاحب المشروع بإثبات خطأ مقاول البناء ولا يمكن دفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة، أو حادث مفاجئ، أو خطأ رب العمل، أو خطا الغير.

9- المسؤولية الخاصة لمقاول البناء هي: مسؤولية متعلقة بالنظام العام، بحيث لا يمكن للأطراف الاتفاق على إسقاطها، أو التخفيض من مدتها، لتعلق سلامة المباني والمنشآت ومتانتها بالمصلحة العامة.

التوصيات

1 - البدء في وضع تقنين صارم يؤدي إلى تطبيق أحكام الرقابة والتقنية على كل ما يتعلق بعملية البناء بدءاً من فحص التربة المزمع إقامة البناء عليها إلى مراجعة التصاميم بدقة وفحص المواد المقدمة.

2 - المراقبة المستمرة من طرف السلطات المختصة لأعمال البناء، وأسلوب التنفيذ لتفادي: الغش والاحتيال وهذا من شأنه الحد من ظاهرة انهيار المباني الناجمة عن أخطاء المعماريين.

3 - أوصي المشرع الليبي إدخال تعديلات تشريعية صريحة تتناول كل المسائل التي تثير جدلاً بدءاً بتحديده بدقة الأشخاص الملتزمين بضمان سلامة البناء.

4 - ضرورة توسيع نطاق مصطلح المهندس المعماري من حيث: أحكام الضمان الخاص في عقود البناء ليشمل كل المشاركين في العملية المعمارية، والتوسع بدائرة المسؤولية عن فترة الضمان (العشر سنوات) كالصانع والمورد والبائع، وليس فقط اقتداء بالمشرع الفرنسي.

5 - إعطاء المشرع الليبي لهذا الموضوع العناية اللازمة لاسيما فيما يتعلّق الأمر بالبناءات القديمة التي يجب أن تدرج في كل الحسابات للوقاية من خطر الانهيار، وأن يضع قواعد مشددة لهذه المسؤولية لحث المتخصصين في أعمال البناء على ضرورة الدقة وحسن التنفيذ.

7- - ضرورة تأهيل المقاولين على المستوى المهني من خلال الندوات، و الدورات، وضرورة اطّلاعهم على القانون ليكونوا على علم بالمسؤولية الملقاة على عاتقهم، ومدى خطورتها؛ من أجل جعلهم أكثر حرصاً على القيام بواجباتهم على أحسن وجه، حيث لمسنا على أرض الواقع أن كثيرًا من المقاولين يجهلون القوانين الخاصة بهم، ومن ثمَّ المسؤوليات الملقاة عليهم مما يجعلهم يماطلون في أداء واجباتهم والتهاون بها.

المراجع الهوامش:

(1) سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات ، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، مصر، دار الكتب القانونية، ط5، م 3، 1998م، ص 411.

(2) بوقـرة الخير، مسؤولية المهندس والمقاول عن المنشآت والمباني طبقا للتشريع الجزائر، مجلـة المفكر، م 13، ع 2، 2018 م ، ص 154.

(3) تنص المادة (645) من القانون المدني الليبي على أن " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر".

(4) لارا فرحات، المسؤولية المدنية للمقاول والمهندس المعماري التضامنية، (رسالة ماجستير) كلية الدراسات العليا – جامعة القدس، فلسطين، 2022 م، ص 4.

(5) حسين منصور، المسئولية المعمارية، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006م، ص 77.

(6) عبدالله البدري، المسؤولية المدنية للمقاول عن تهدم الأبنية في التشريع المغربي، مجلة الباحث، ع 41، 2022م

https://www.allbahit.com/2022/04/41_2.html ، تاريخ الدخول 19 – 11 – 2024.

(7) فتحية قرة، أحكام عقد المقاولة – دراسة فقهية قضائية للعقد في القانون المدني والتجاري، الاسكندرية، منشأة المعارف، 1992م، ص 149.

(8) تنص المادة (650) من القانون المدني الليبي علي أنه " 1 – يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها، أو كان رب العمل في عشر سنوات. 2 – ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته. 3 – وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل.

(9) المادة (601) القانون المدني الصري.

(10) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – العقود الواردة علي العمل – المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، القاهرة، دار النهضة العربية ، ط2 ، ج7، م 1 ، 1989م ، ص 139.

(11) الطعن رقم 149 لسنة 38 ق | تاريخ الجلسة 27 / 11 / 1973 – مكتب فني 24 رقم الجزء 3 – رقم الصفحة 1146 – القاعدة رقم 199 – [نقض الحكم والإحالة]

https://evo.eastlaws.com/GoogleSearch/Ahkam?RecID=680

تاريخ الدخول 19 / 11/ 2024

(12) فتحية قرة، أحكام عقد المقاولة، مرجع سابق، ص 173.

(13) محمد شكري، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى: دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون المدني الفرنسي، القاهرة : دار الفكر العربي، 2003 م، ص385.

(14) منصور حسن، مرجع سابق، ص 43.

(15) 12- 1978-i-r198 .D V. civ. 12/5/1977، راجع محمد شكري، مسئولية مهندسي و مقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى: دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون المدني الفرنسي، القاهرة : دار الفكر العربي، 2003 م، ص385.

(16) فتحية قرة، مرجع سابق، ص 172.

(17) زينب بكاوي، جميلة عمر، المسؤولية عن تهدم البناء بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة أدرار، 2013م، ص .46

(18) تنص المادة (180) من القانون المدني الليبي علي أنه " مالك البناء أو حارسه إذا لم يكن البناء في حراسة المالك، مسؤ ول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه 2- .ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه".

(19) محمد البدوي الأزهري ، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام ، طرابلس، مكتبة الوحدة، ط 5، ج1، 2023 م ، ص 314.

(20) تنص المادة (177) من القانون المدني المصري علي إنه " 1 -حارس البناء، ولو لم يكن مالكاً له، مسئول عمّا يُحدثه انهدام البناء من ضرر، ولو كان انهداماً جزئياً، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه. 2- ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ مايلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه".

(21) أنظر المادة (650) القانون المدني الليبي.

(22) نقض 31 / 1 / 1977 س 28 ص 322 راجع محمد شكري، مسئولية مهندسي و مقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى: دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون المدني الفرنسي ، القاهرة : دار الفكر العربي، 2003.

(23) نصت المادة (651) من القانون المدني المصري على أنه " (1) يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئي فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها، أو كان رب العمل قد أجاز إقامة المنشآت المعيبة، ما لم يكن المتعاقدان في هذه الحالة قد أرادا أن تبقى هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات. (2) ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت

من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته. (3) وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل ولا تسرى هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين من الباطن" .

(24) القانون الفرنسي الصادر في 3 يناير 1964.

(25) أنظر المادة (1792) من القانون الفرنسي – 4 يناير 1978 الخاص بتنظيم مسؤولية المشيدين.

(26) عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني – العقود الواردة علي العمل – المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط2 ، ج7 ،1989م ، ص 94.

(27) أنظر المادة (647) من القانون المدني الليبي.

(28) أنظر المادة (647) من القانون المدني المصري.

(29) civ. 18/101977 cite par CASTON p . 196 not 215 ، راجع محمد شكري ، مسؤولية مهندسي و مقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى: دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون المدني الفرنسي، القاهرة : دار الفكر العربي، 2003م.

(30) محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية في حوادث وانهيار المباني أثناء وبعد التشييد والتأمين الإجباري منه، الاسكندرية، منشأة المعارف، 1984م، ص123.

(31) حمد ناجي ياقوت، مسئولية المعماريين بعد تمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل ، (رسالة شهادة الدكتوراه) ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1988م، ص 97.

(32) أنظر المادة (1792) من القانون المدني الفرنسي.

(33) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، ج1، 2007م، ص 909.

(34) نقض فرنسي 19 مايو سنة ،1953، راجع عبدالعزيز عادل، مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة ، (رسالة ماجستير) ،كلية الدراسات العليا – جامع النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2007م، ص 67.

(35) أحمد سعيد، مسؤولية المقاول والمهندس في عقد المقاولة، ط 1، الأردن، مكتبة المنار للنشر والتوزيع ،1987م، 229.

(36) عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج7، م، 1964 م ، ص 114 – 115.

(37) السنهوري عبدالرزاق، الوسيط في شرخ القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام ، ج1، 2007 ، ص907.

(38) محمد البدوي الأزهري، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، طرابلس، مكتبة الوحدة ، ط 5، ج1 ،2023 م، ص 313.

أخذت المحكمة العليا بفكرة الخطأ المفترض في جانب الحارس في العديد من أحكامها. طعن مدني رقم 48 / 12 بتاريخ 1967/2/18، قضاء المحكمة العليا المدني ج 3 ص 309، طعن مدني بتاريخ 12/19/ 1967، مجلة المحكمة العليا س 13 ع 4 (1967) ص 74. طعن مدني بتاريخ 1990/2/5، مجلة المحكمة العليا س 26، ع 3، 4 (1990) ص 100 " كل حارس يلتزم قانونا بأن لا يجعل زمام الشيء يفلت من يده حتي لا يصاب أحد بضرر. وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية.

(39) نقض 12 / 4/ 1979 طعن رقم 1072 س 45 ق.

Civ. 10 dec. 1970 B.C. III p. 501 ، راجع محمد منصور ، المسؤولية المعمارية ، مرجع سابق ، ص 34

(40) ونية تيطواح، تواتي كهينة، المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء و الحريق في القانون المدني الجزائري (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية، 2015م ، ص1.

(41) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرخ القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، ج1، 2007 م، ص 910.

(42) لارا فرحات، مرجع سابق، ص45.

(43) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – العقود الواردة علي العمل – المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، القاهرة، دار النهضة العربية، ط2، ج7، م1، 1989م، ص 157.

(44) فتحية قرة ، مرجع سابق، ص 174.

(45) السنوري عبدالرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني – العقود الواردة علي العمل – المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط2 ، ج7، م1، 1989م، ص 159.

(46) محمد منصور، المسؤولية المعمارية ، ص 145

(47) Sominne, op , Cit.P. 715 ، راجع عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرخ القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، ج1، 2007 م، ص 967.

(48) عبد الر ازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج7، م1، 1964م، ص 968.

(49) عبد المنعم الصدة، مصادر الالتزام، بيروت، دار النهضة العربية، 1979م، ص 624.

(50) محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1962م، ص 147.

(51) سليمان مرقس، شرح القانون المدني في الالتزامات، القاهرة، المطبعة العالمية، 1964م، ص 371.

(52) تنص المادة (174) الفقرة (2) من القانون المدني الليبي علي مايلي " 1- يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً. 2- ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي- تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور- أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض".

(53) محمد منصور، المسؤولية المعمارية ، مرجع سابق .ص: 145.

(54) لارا فرحات، مرجع سابق، ص 34.

(55) محمد شنب، مرجع سابق، ص 124.

(56) الكوني علي اعبودة ، قانون علم القضاء ، النشاط القضائي، الخصومة القضائية والعريضة ، ليبيا، طرابلس، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، 2003م ، ص 30.

(57) نسيمة شيخ، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، (رسالة ماجستير) كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة وهران، 2016م، ص 69.

(58) أنظر المادة (653) من القانون المدني الليبي الخاصة بالتقادم.

(59) أنظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرخ القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام ، ج1، 2007 م، ج1، ص 876 .

(60) أنظر المادة (650) من القانون المدني الليبي.

(61) محمد الزغبي، ضمان المقاول والمهندس في مقاولات المباني والإنشاءات بعد إتمام البناء أو الإنشاء في التشريع البحريني والمقارن، كلية الحقوق، جامعة البحرين، ص 341.

(62) محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، ص 136.

(63) عبدالعزيز عادل، مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة ، (رسالة ماجستير) ،كلية الدراسات العليا – جامع النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2007م، ص 91.

(64) سيف القحطاني، المسؤولية المدنية للمقاول في أعمال التشييد والبناء، المجلة الالكترونية الشاملة، ع 9، 2019، ص 21. والبناء، عبدالعزيز عادل، مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة مرجع سابق، ص 92.

(65) محمد حسن منصور، المسؤولية المعمارية ، ص 114.

(66) محمد شكري، مسئولية مهندسي و مقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى: دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون المدني الفرنسي، القاهرة : دار الفكر العربي، 1985م، ص 345.

(67) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص. 174.

(68) فتيحة موهوبي، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، (رسالة الماجستير) ، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002م، ص 165.

(69) مريم لواشني، أثر السبب الأجنبي في انتفاء المسؤولية العشرية،(رسالة ماجستير)، جامعة سعد دحلب بالبليدة – كلية الحقوق، 2007م، ص 107.

(70) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 175.

(71) فتيحة موهوبي، مرجع سابق، ص 166 – 167.

(72) صبرينة موسي، نشيمة دكار، المسؤولية المدنية الناشئة عن تهدّم البناء، (رسالة ماجستير)، جامعة مولود معمري – تيزي وزو – كلية الحقوق، 2012م، ص 37.